La inconstitucionalidad parcial del Decreto 1182 sobre el derecho a solicitar refugio en el Ecuador: Análisis y efectos

Daniela Ubidia Vásquez
dani.ubidia@gmail.com

Resumen

El Decreto Ejecutivo 1182, "Reglamento para aplicación en Ecuador del derecho de refugio," entró en vigencia el 30 de mayo de 2012, cambiando la normativa interna para el reconocimiento y ejercicio de la condición de refugiado en el Ecuador. Ese mismo año, la fundación Asylum Access Ecuador[1] y la Clínica Jurídica de la Universidad San Francisco de Quito presentaron, cada una, acciones de inconstitucionalidad del Decreto por encontrar entre sus disposiciones varias vulneraciones de derechos. La Corte Constitucional del Ecuador resolvió sobre algunos de los argumentos presentados en las acciones mediante su sentencia No. 002-14-SIN-CC de 14 de agosto de 2014, notificada a Asylum Access el 12 de septiembre de mismo año. Este artículo propone un análisis de los argumentos de ambas acciones y la respuesta de la Corte Constitucional para luego comentar sobre los avances y retos que todavía existen respecto al derecho a solicitar asilo en el Ecuador.

Palabras clave

Decreto Ejecutivo 1182, derecho de refugio, Asylum Access, derechos humanos.

1 La Fundación Asylum Access Ecuador es una entidad privada fundada en el 2007 que vela por los derechos de la población refugiada y solicitantes de asilo en el país. Asylum Access Ecuador tiene presencia en las provincias de Pichincha, Santo Domingo, Carchi, Imbabura, Esmeraldas, Guayas y Sucumbíos. Más información: http://asylumaccess.org/AsylumAccess/en-espanol/acerca-de-asylum-access-ecuador

Abstract

Executive Decree No. 1182, the "Regulation for the application in Ecuador of the right to apply for asylum" came into effect on the May 30th 2012, changing the internal regulations for the recognition of refugee status in Ecuador. That same year, both the Asylum Access Foundation and the Law Clinic of San Francisco University of Quito lodged unconstitutionality suits against the Decree because amongst its rules they found some that violated human rights. Ecuador's Constitutional Court held the unconstitutionality of these rules in Sentence No. 002-12-SIN-CC of August 14th 2014, which was notified to Asylum Access on September 12th of the same year. This article proposes and analysis of the arguments of both suits and the response of the Court to later comment on the progress and challenges that still exist regarding the human right to apply for asylum in Ecuador.

Key Words

Executive Decree No. 1182, asylum refugee, Asylum Access, human rights.

Índice

1. Introducción

El derecho a solicitar refugio está consagrado en el artículo 41 de la Constitución Política del Ecuador y regulado mediante el Decreto Ejecutivo No. 1182, "Reglamento para aplicación en Ecuador del derecho de refugio"[2] (Decreto 1182 en adelante), que se encuentra vigente desde el 30 de mayo de 2012. Adicionalmente, son aplicables a la materia de refugio en Ecuador las disposiciones de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (Convención de 1951 en adelante) al igual que su Protocolo Adicional de 1967, y la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984.

El Decreto Ejecutivo 1182 toma la definición de refugiado de la Convención de 1951, a saber, una persona que:

> [...] debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.[3]

Dicha Convención faculta a los Estados partes a regular la implementación del derecho a solicitar asilo, confiando en que éstos, respetando el principio de , van a actuar dentro de los límites de la Convención y que van a respetar los principios y normas básicas que se encuentran en la misma.

Estadísticas recientes del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana del Ecuador demuestran que, desde 1999 hasta febrero de 2013, al país han ingresado un total de 164.528 solicitantes de asilo de los cuales han sido reconocidos como refugiados 55.282.[4] Los altos números están formados en su mayoría por ciudadanos colombianos que escapan la difícil situación en la que se encuentra el país vecino. El número más

2 Decreto Ejecutivo 1182. Artículo 33. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador del Derecho de Refugio*. Registro Oficial 727 del 19 de junio de 2012.
3 Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951). Artículo 1.
4 Ministerio de Relaciones Exteriores. Estadísticas Refugiados. En: http://cancilleria.gob.ec/estadisticas-refugiados/ consultado el 16 de noviembre de 2014.

alto de refugiados reconocidos se dio en el 2009, respondiendo al proceso de "registro ampliado" en el cual el Ecuador, con la ayuda del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR en adelante), realizaron brigadas de reconocimiento de la condición de refugiado en la frontera norte, llegando al número de 25.049 personas en ese año. Para el año 2013 solo están disponibles los datos para enero y febrero. Sin embargo, de las documentadas 1.838 solicitudes recibidas en esos dos meses, solo 48 fueron aceptadas.[5] Estos datos confirman al Ecuador como uno de los países de la región que más solicitudes de asilo recibe al año.

2. Antecedentes procesales a las acciones de inconstitucionalidad

El Decreto 1182 contiene las normas básicas para la aplicación de la protección internacional que la condición de refugiado conlleva, el proceso de solicitud y reconocimiento formal por parte del Estado ecuatoriano, las cláusulas de exclusión de esta condición, las normas de impugnación y los derechos y obligaciones tanto del solicitante de asilo como del refugiado reconocido. A raíz de su promulgación, en el 2012, dos acciones de inconstitucionalidad fueron presentadas ante la Corte Constitucional del Ecuador; una fue preparada por la Clínica Jurídica de la Universidad San Francisco de Quito mientras que la otra fue presentada por Asylum Access Ecuador. Las dos acciones fueron admitidas a trámite el 6 de marzo de 2013 y el 30 de octubre de ese mismo año fueron acumuladas. Las acciones fueron presentadas por la Coalición por las Migraciones y el Refugio, y la facultad de jurisprudencia Cardozo de la Universidad de Yeshiva de Estados Unidos.

El 11 y 12 de julio de 2013 la Corte Constitucional recibió las respuestas de la Procuraduría General del Estado y de la Presidencia de la República, respectivamente, en la cuales se descalificaban varios de los argumentos presentados en las acciones de inconstitucionalidad. Estas contestaciones no fueron notificadas a los accionantes, quienes no pudieron presentar argumentos en contra de las mismas y ejercer su derecho de contradicción. Además, la Corte Constitucional no consideró necesario que se de una audiencia antes de emitir su decisión, esto a pesar de que el artículo 87 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional[6] y los artículos

5 *Id*.

6 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Artículo 87. Registro Oficial Suplemento No. 52 de 22 de octubre de 2009.

22 y 61 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional[7] determinan que la Corte tiene la facultad para convocar a una audiencia. Finalmente, el 12 de septiembre de 2014 la Corte Constitucional notificó de la sentencia sobre las acciones acumuladas a Asylum Access. Hasta la fecha de publicación este artículo, la Clínica Jurídica de la Universidad San Francisco no ha sido notificada.

En este artículo se presentarán los argumentos de las acciones de inconstitucionalidad con respecto a la vulneración de varios derechos que deben ser garantizados en el procedimiento de reconocimiento de la condición de refugiado al igual que la respuesta de la Corte Constitucional a los mismos. También se señalarán los avances alcanzados a partir de la sentencia de la Corte Constitucional y los desafíos que todavía existen al no haber sido resueltos por la Corte.

3. Argumentos de las acciones de inconstitucionalidad presentadas

3.1 El principio de reserva de ley y el principio de legalidad

El refugio es un derecho humano reconocido tanto en la normativa internacional como nacional. A nivel internacional, se reconoce en la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados[8] y su Protocolo Adicional de 1967, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros. A nivel nacional, se reconoce en los artículos 40 y, más específicamente, 41 de la Constitución ecuatoriana. Precisamente el artículo 41 de la Carta Magna señala:

> Art 41.- Se reconocen los derechos de asilo y refugio, de acuerdo con la ley y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Las personas que se encuentren en condición de asilo o refugio gozarán de protección especial que garantice el pleno ejercicio de sus derechos. El Estado respetará y garantizará el principio de no devolución, además de la asistencia humanitaria y jurídica de emergencia.[…][9]

7 Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Artículos 22 y 61. Registro Oficial Suplemento No. 107 de 10 de febrero de 2010.
8 El Ecuador ratificó la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados el 17 de Agosto de 1955. Ver:https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsII.aspx?&src=TREATY&mtdsg_no=V~2&chapter=5&Temp=mtdsg2&lang=en Consultado el 15 de octubre de 2014.
9 Constitución de la República del Ecuador. Artículo 41. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

Dentro del mismo artículo de la Constitución se menciona que el derecho a solicitar asilo se regulará mediante ley pero el Ecuador tradicionalmente ha ignorado este precepto[10] y ha regulado este derecho mediante la expedición de Decretos Ejecutivos. La acción de inconstitucionalidad presentada por la Universidad San Francisco de Quito argumentaba que este hecho vulnera el principio de reserva de ley y el principio de legalidad.

El principio de reserva de ley se encuentra consagrado en el artículo 133 de la Constitución, el mismo que prescribe que las leyes orgánicas serán las que regulen el ejercicio de derechos y garantías constitucionales.[11] Además, este principio está contemplado en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, determinando que las restricciones al ejercicio de los derechos y libertades que se reconocen en la misma sólo pueden ser limitadas conforme a una ley.[12] La Corte Interamericana de Derechos Humanos así lo ha determinado en su Opinión Consultiva No. 6 en la que se determina específicamente que el vocablo "ley" es la:

> […] norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las Constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes.[13]

El Decreto Ejecutivo 1182 regula el derecho al refugio a pesar de ser un acto normativo de menor jerarquía que una ley orgánica. Al respecto, la acción de inconstitucionalidad presentada por la Universidad San Francisco concluye que:

10 El Ecuador ha regulado la materia de refugio mediante Decreto Ejecutivo desde el comienzo de la aplicación de este tema en la normativa interna. De esta manera, el primer instrumento fue el Decreto Ejecutivo No. 3293. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador de las Normas Contenidas en la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y en su protocolo de 1967* publicado en el Registro Oficial No. n/d de 30 de septiembre de 1987, el cual fue seguido por el Decreto Ejecutivo 3301. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador de las Normas Contenidas en la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y en su Protocolo de 1967*, publicado en el Registro Oficial No. 933 del 12 de mayo de 1992 Este último fue reformado por el Decreto Ejecutivo 1635. *Reforma Decreto Ejecutivo 3301, Registro Oficial 933, 12 de Mayo de 1992 que contiene el Reglamento para la aplicación en el Ecuador de las normas contenidas en la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de Refugiados y en su Protocolo de 1957*. Registro Oficial No. 565 de 7 de abril de 2009 y el *Acuerdo Ministerial 000003* del Ministerio de Relaciones Exteriores, Integración y Comercio publicado en el Registro Oficial No. n/d de 11 de enero de 2011.

11 Constitución de la República del Ecuador. Artículo 133. Registro Oficial No.449 de 20 de octubre de 2008

12 Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) Artículo 30.

13 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva No. 6. (1986)..

> [...] para regular los derechos y garantías básicas de personas que buscan refugio o asilo en el Ecuador, y aquellas que ya han obtenido refugio, debe hacerse a través de ley orgánica, y no a través de un Decreto Ejecutivo, como actualmente se encuentra regulado en el Ecuador, por lo tanto con esto se vicia de inconstitucionalidad al decreto.[14]

Es importante que la regulación de derechos se de mediante ley ya que su proceso de entrada en vigencia representa una garantía para los ciudadanos: permite y asegura el debate, y la garantía de la correcta regulación del ejercicio y límite de los derechos. Por otro lado, el uso de un Decreto Ejecutivo para la regulación de derechos no presenta este tipo de garantías ya que es redactado, firmado y puesto en vigencia solamente por el Poder Ejecutivo.

Con respecto al principio de legalidad, éste determina que la competencia de los órganos y autoridades públicas debe nacer de la ley—término que se debe considerar dentro del marco de la Opinión Consultiva de la Corte IDH previamente citada—y no de un Decreto Ejecutivo como es el caso del Decreto 1182.[15] Las autoridades que revisan las solicitudes de refugio y consecuentemente las niegan o aceptan no gozan con la garantía del principio de legalidad y por ende lo vulneran por no haber recibido su competencia para hacerlo mediante una ley.

Como respuesta a estos argumentos, la Corte Constitucional establece que, de acuerdo al artículo 147 de la Constitución, el Presidente de la República tiene como deber y atribución: "[...] Expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas, así como los que convengan a la buena marcha de la administración."[16] El caso del Decreto Ejecutivo 1182 no responde ni a la aplicación de las leyes, no hay una ley previa que requiera de regulación mediante decreto ejecutivo, ni tampoco a la "buena marcha de la administración" debido a que se regula el ejercicio de un derecho y no la mera aplicación de cómo se debe llevar a cabo un procedimiento ya descrito en otro instrumento legal. La Corte luego concuerda con la protección que otorga el principio de reserva de ley con respecto a la regulación de derechos constitucionales, pero determina que:

14 Clínica Jurídica USFQ. *Acción de Inconstitucionalidad Decreto 1182* (2012), p. 14.
15 *Id*. p. 14.
16 Constitución de la República del Ecuador. Artículo147. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

> No obstante, eso no significa que todos los derechos constitucionales deban ser desarrollados por el legislador mediante una ley orgánica, en razón que tal afirmación comportaría desconocer el hecho de que todas las leyes sin excepción alguna regulan en distintos grados el ejercicio de los derechos constitucionales.[17]

A pesar de que la Corte señala un argumento válido, sigue omitiendo el hecho de que el Decreto Ejecutivo no es una ley y no tiene la jerarquía normativa ni cuenta con las garantías constitucionales de una. El análisis de la Corte no solo equipara a un Decreto Ejecutivo con una ley sino que se realiza en detrimento de las garantías consagradas en la Constitución para la regulación de derechos debido a que acepta en su argumentación genérica la no necesidad de promulgar una ley para regular derechos. La Corte luego culmina con la declaración de constitucionalidad de la regulación del derecho a solicitar refugio mediante Decreto Ejecutivo apoyándose en la existencia de la Ley de Extranjería:

> Desde esta perspectiva, es evidente que bajo el marco de protección constitucional e internacional descrito, la norma jurídica acusada de inconstitucional no regula de forma general el contenido y alcance del derecho al refugio, sino que coadyuva a asegurar su pleno ejercicio sin que tal situación vulnere el principio de reserva de ley, al establecer requisitos básicos para la configuración de la condición de refugiada o refugiado, complementando de tal forma la regulación que corresponde a la Ley de Extranjería en relación a la situación de los extranjeros residentes en el Ecuador.[18]

Cabe recalcar que la Ley de Extranjería guarda silencio respecto al refugio, aludiendo de manera general en su artículo 12 que se considerará no inmigrante a: "IV. Personas desplazadas como consecuencia de guerras o de persecuciones políticas en su país de origen, para proteger su vida o libertad, y sus familiares más cercanos."[19] Por lo tanto, el análisis de la Corte Constitucional trata de ignorar el hecho de que no existe una ley que regule el derecho a solicitar refugio ya que la mera mención a una categoría migratoria en la Ley de Extranjería no cumple con los requisitos necesarios de regular derechos mediante ley vulnerándose así el principio de reserva de ley. Además, el principio de legalidad

17 Corte Constitucional. *Sentencia No. 002-14-SIN-CC*. n/d p. 42-43.
18 *Id*. p. 45.
19 Ley de Extranjería. Artículo 12. Registro Oficial 454 de 4 de noviembre de 2004.

tampoco se satisface con la explicación de la Corte ya que ésta no menciona en ningún punto la atribución de competencia a autoridades mediante Decreto y no mediante ley, como se debería haber realizado.

En conclusión, el análisis de la Corte sobre este punto falla en presentar argumentos jurídicos válidos para justificar la regulación del derecho a solicitar asilo con el instrumento normativo de Decreto Ejecutivo. El precedente que se establece con la sentencia sobre estos puntos es desolador: primero, la Corte Constitucional presenta argumentos para regular derechos mediante Decreto Ejecutivo y declara esta actuación como constitucional, argumento que podría ser utilizado en futuras ocasiones para regular otros derechos constitucionales mediante acto normativo distinto a ley. Segundo, la Corte determina que el derecho de solicitar asilo no requiere estar regulado por ley, lo cual le da al Estado la posibilidad de seguir regulando este derecho humano fundamental con instrumentos jerárquicamente inferiores a una ley, contraviniendo con los principios de derecho y estándares internacionales.

3.2 Los plazos para solicitar refugio y presentar recursos de impugnación frente a la Administración Pública

Una persona que huye de su Estado de residencia o territorio por razones de temor fundado y persecución por su raza, nacionalidad, grupo social determinado, religión u opinión política puede entrar al territorio de otro Estado y solicitar refugio. En el Ecuador, esto se lleva a cabo al acercarse a una de las autoridades detalladas en el Decreto 1182[20] y presentar una solicitud formal de reconocimiento de la condición de refugiado. Una vez realizada la solicitud se lleva a cabo un procedimiento administrativo que tiene como fin el determinar si se reconoce o no la condición. Debido a que es un procedimiento administrativo, debería estar regulado por el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE) y los individuos afectados por las resoluciones tomadas deben tener el derecho de presentar recursos de impugnación tanto en sede administrativa como en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

20 El artículo 27 del Decreto Ejecutivo 1182 determina que las solicitudes de refugio se pueden presentar frente al Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, las autoridades competentes del Ministerio del Interior al igual que a la Policía y las Fuerzas Armadas donde no haya oficinas del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana.

En el Decreto 1182 se identificaron dos problemas con respecto a los plazos. Primero, el plazo contenido en el artículo 27 que determina que las solicitudes de refugio deben ser presentadas dentro de los 15 días de llegada al país. Segundo, el Decreto establecía un plazo de tres días para impugnar la resolución de inadmisión (por solicitud manifiestamente infundada, abusiva o por haber sido presentada fuera de los 15 días) y cinco días para impugnar una resolución negativa estando dentro de la fase de elegibilidad (cuando la solicitud ha sido receptada y se ha determinado la negativa por los méritos de la misma).

El primero de estos problemas, la inadmisión mecánica de la solicitud por no haber estado dentro del plazo de los 15 días, vulnera varios derechos. Primero, como es notado en las dos acciones de inconstitucionalidad, la inadmisión a trámite crea una categoría de "solicitante de solicitante"[21] o de "solicitante de solicitud de refugio,"[22] categoría no existente en el derecho internacional de refugio y que viola las disposiciones de los Artículos 31 y 33 de la Convención de 1951.[23] Además, el ser inadmitido formalmente a trámite precluye a los "solicitantes de la solicitud" de gozar de los derechos que se le reconocen bajo la categoría de solicitante de refugio, acceder a un trabajo estable en relación de dependencia o de manera independiente con todos los beneficios de ley, circular libremente por el territorio ecuatoriano sin ser detenido ni deportado, acceder a servicios básicos, etc., dejando a la persona que fue inadmitida en estado migratorio irregular aun cuando se encuentre en etapas de reposición y apelación, es decir, todavía impugnando la negativa a su solicitud de asilo. Adicionalmente, esta decisión de no admitir a trámite la solicitud que se encuentra fuera de los 15 días puede ser tomada por la Dirección de Refugio sin necesidad de enviarla a la "autoridad competente", la Comisión para la Determinación de la Condición de Refugiado/a del Ecuador como lo prescribe el artículo 33 del Decreto Ejecutivo 1182.

El segundo problema es la misma existencia de un plazo fatal que está en contra de la protección internacional que se da a los refugiados. ACNUR ha determinado que pueden existir plazos, pero que deben ser flexibles y

21 Asylum Access Ecuador. *Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182* (2012) p. 61, sección VI.5.
22 Clínica Jurídica USFQ. *Acción de Inconstitucionalidad Decreto 1182* (2012), Pág. 22.
23 El artículo 31 de la Convención se refiere a la no imposición de sanciones legales por encontrarse dentro del territorio de manera ilegal, mientras que el artículo 33 trata sobre el principio de no devolución.

que siempre se debe contar con las salvaguardas del debido proceso.[24] El hecho de que el plazo no sea flexible y que vulnere el debido proceso en la manera en la que se expresa el Decreto 1182 lo convierten en un obstáculo imperdonable para los refugiados que buscan el reconocimiento de su condición. Relacionado a esto, la inexistencia de una entrevista en los casos en los que la inadmisión se dé por el plazo de los 15 días es una vulneración al debido proceso, a saber, el artículo 76, numeral 7 de la Constitución que prescribe: "7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: […] c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones."[25] Tanto esta como las demás garantías del debido proceso deben respetarse tanto en procesos judiciales como administrativos según lo reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos[26] y el mismo Estado ecuatoriano.[27]

Además, como nota la acción de inconstitucionalidad de la Universidad San Francisco, el plazo de los 15 días para solicitar refugio no da paso a la posibilidad de que se reconozcan a refugiados .[28] Un refugiado es una persona que ha salido de su país de origen por cualquier razón y que en el tiempo en el cual se encuentra fuera pueden configurarse los elementos de temor fundado y persecución por una de las razones que expone la Convención. Esto ocasiona que su retorno sea imposible ya que de hacerlo su vida estaría en peligro. Si esto sucede fuera de los 15 días, el refugiado será inadmitido por razón del paso del tiempo.

La determinación de inadmitir a trámite una solicitud por el plazo de los 15 días se toma sin las garantías del debido proceso. Una persona que se haya presentado a las autoridades con su solicitud fuera de plazo no tiene derecho ni siquiera a que se realice una entrevista mediante la cual se revisen los méritos de su caso. La Corte IDH se pronunció sobre el debido

24 ACNUR, Consultas Globales sobre Protección Internacional, *Procesos de Asilo (Procedimientos de Asilo Justos y Eficientes)*, EC/GC/01/12 de 31 de mayo de 2001, párr. 19.
25 Constitución de la República del Ecuador. Artículo 76, numeral 7, inciso c). Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.
26 Corte IDH, *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párrafo 124.
27 Corte Constitucional. *Desecha Acción Extraordinaria de Protección de Candidato*. Publicada en el Registro Oficial Suplemento 602 de 01 de junio de 2009. P. 6. Ver también, Corte Constitucional. *Niega Acción de Protección por Excepciones de Coactivas*. Publicada en el Registro Oficial Suplemento 724 de 14 de junio de 2012.
28 ACNUR, *Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar La Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, 1992, p.21, párr. 95 y 96. Disponible en: http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7575.pdf?view=1

proceso en el procedimiento de reconocimiento de la condición de refugiado en su sentencia Pacheco Tineo v. Bolivia que fue emitida después de haber sido presentadas las acciones de inconstitucionalidad, el 25 de noviembre del 2013. En dicha sentencia se corrobora lo expuesto por las demandas: los procedimientos de reconocimiento de la condición de refugiado deben tener las garantías del debido proceso.[29]

Relacionado a la vulneración de las garantías del debido proceso se encuentra también la existencia de las categorías de solicitudes manifiestamente infundadas, abusivas o legítimas en el Decreto 1182. La Convención de 1951 y su Protocolo de 1967 no mencionan en ningún momento las categorías antes descritas y tampoco se encuentran dentro de las cláusulas de exclusión del Artículo 1 (F) de la Convención.[30] Además:

> El Decreto Ejecutivo pretende hacer calificaciones respecto a las solicitudes presentadas. No se entiende si estas calificaciones deben ser hechas como respuesta en el primer examen de admisibilidad o en el segundo. […] Siguiendo las reglas de la lógica y entendiendo lo determinado en los artículos señalados, cómo se pretende calificar a una solicitud de refugio como infundada, ilegítima o abusiva sin siquiera determinar en ninguna parte del Decreto Ejecutivo el contenido o elementos que deberá contener la solicitud.[31]

Con respecto a los plazos de impugnación, el Decreto 1182 prescribe un plazo de 3 días para impugnar las decisiones de inadmisión por ser "manifiestamente infundadas" o "abusivas" mientras que la solicitud que se considere "ilegítima" no podrá ser impugnada[32], y un plazo de 5 días para las solicitudes admitidas a trámite pero negadas en etapa de elegibilidad.[33]

29 Corte IDH. *Pacheco Tineo v. Bolivia*. Sentencia del 25, 2013. Series C No. 272. *Ver en general* la sección B.2 en la cual la Corte IDH realiza un extensivo análisis de la aplicación del debido proceso a el procedimiento de la identificación, análisis y negación o reconocimiento de la condición de refugiado.
30 Las cláusulas de exclusión del artículo 1(F) de la Convención de 1951 determinan las razones taxtivas por las cuales una persona no puede ser reconocida como refugiado, a saber: a) Que ha cometido un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad, de los definidos en los instrumentos internacionales elaborados para adoptar disposiciones respecto de tales delitos; b) Que ha cometido un grave delito común, fuera del país de refugio, antes de ser admitida en él como refugiada; c) Que se ha hecho culpable de actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas.
31 Clínica Jurídica USFQ. *Acción de Inconstitucionalidad Decreto 1182* (2012), Pág. 30.
32 Decreto Ejecutivo 1182. Artículo 33. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador del Derecho de Refugio*. Registro Oficial 727 del 19 de junio de 2012.
33 I*d*. Artículo 48.

El ERJAFE establece que el plazo para la presentación de recursos en sede administrativa de reposición[34] y de apelación[35] es de 15 días. El resultado de disminuir los plazos a los que pueden acceder los solicitantes de refugio y refugiados es una coartación injustificada a su derecho de acceder a la tutela judicial efectiva[36], a tener el tiempo y los medios para preparar su defensa[37], garantías que deben estar presentes en los procedimientos de reconocimiento de la condición de refugiado de acuerdo a lo expuesto por la Corte IDH en la ya mencionada sentencia Pacheco Tineo v. Bolivia.[38] Asylum Access sobre este punto manifiesta en su acción de inconstitucionalidad que:

> Recordando lo determinado por el ACNUR y lo que establece la jurisprudencia tanto nacional como internacional, este plazo, al igual que el anterior, resultan en una violación al derecho a acceder a un recurso verdaderamente efectivo para exponer el caso de refugio de los solicitantes y acceder a la revisión de las decisiones de la Administración Pública. No se le permite ni siquiera suficiente tiempo al solicitante para reunir pruebas, acceder al expediente en la Dirección de Refugio cual constataría el procedimiento que se le dio a su solicitud.[39]

La Corte Constitucional no se refirió a todos los argumentos presentados sobre estos temas puesto que solo se pronunció sobre el plazo de los 15 días para solicitar refugio y los plazos para la impugnación de las decisiones. Para resolver estos temas, la Corte Constitucional utilizó el principio de igualdad, tomando en cuenta la noción de igualdad formal y la igualdad material, notando que las acciones de inconstitucionalidad presentadas se concentran en evidenciar la desigualdad formal a la que se les sujeta a los solicitantes de refugio y refugiados.[40] Este análisis, aunque resulta en la declaración de inconstitucionalidad de los plazos sobre los que va esta sección, evita la muy importante discusión sobre las varias vulneraciones al debido proceso que fueron notados en las acciones.

---

34 Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, Artículos 174 y 175. Registro Oficial 536 de 18 de marzo de 2002.

35 *Id*. Artículos 176 y 177.

36 Derecho reconocido en el Artículo 75 de la Constitución y en el Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

37 Constitución de la República del Ecuador. Artículo 76, numeral 7, inciso b). Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

38 Ver *supra* nota 28.

39 Asylum Access Ecuador. *Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182* (2012) p. 52, párr. 126.

40 Corte Constitucional. *Sentencia No. 002-14-SIN-CC*. n/d. p. 46

En relación al plazo de 15 días para solicitar refugio la Corte reconoce la discriminación injustificada que establece un período mínimo de 15 días para solicitar basándose en las circunstancias imperantes que obligan a una persona a huir de su país y solicitar refugio:

> En estas circunstancias, conminar a una persona que está sometida al padecimiento de sentimientos de desarraigo y reconstrucción en territorio ajeno, al cumplimiento de un breve espacio de tiempo para la presentación de una solicitud de refugio con la amenaza de perder el derecho si no cumpliere con dicho plazo, deriva inevitablemente en la agudización de la difícil situación que representa el desplazamiento forzoso.[41]

Con este fundamento, la Corte aumenta el plazo de solicitud del reconocimiento de la condición de refugiado a tres meses, basándose en el numeral 9 del Artículo 12 de la Ley de Extranjería que concede tres meses de permanencia a los visitantes temporales con fines lícitos[42] aludiendo que las personas refugiadas deberían tener al menos el mismo trato que el resto de extranjeros que ingresan al Ecuador con fines lícitos. Sin embargo, el establecimiento de plazos, sean cortos o largos, para presentar una solicitud de refugio no es la solución que se debería haber propuesto: la respuesta, acorde con el derecho internacional de refugio es que no exista un límite temporal a la presentación de la solicitud y, si lo hay, el plazo de ninguna manera puede ser fatal.

Con respecto a los plazos para la impugnación (3 y 5 días en contraste con los 15 días que establece el ERJAFE para procedimientos administrativos similares) la Corte determina que:

> Una vez que se ha advertido la misma finalidad de protección en los recursos de impugnación que se analizan, no se observa por cuenta de qué los plazos para la interposición de los mismos en el procedimiento para la determinación de la condición de refugiada o refugiado resultan menores de aquellos que contiene el ERJAFE y que corresponden al procedimiento administrativo común […].[43]"

41 *Ibíd*.
42 *Ibíd*.
43 Corte Constitucional. Sentencia No. 002-14-SIN-CC. n/d. p.49.

La Corte se refiere al plazo de 3 días como "efectivamente menor" y con respecto al de 5 días determina que "resulta breve en comparación con su símil contenido". La Corte concluye que esta diferencia deviene en discriminación[44] y resuelve su equiparación con los plazos del ERJAFE.

El análisis realizado por la Corte Constitucional es correcto en tanto reconoce que los plazos no están justificados y devienen en discriminación. Sin embargo, la imposición del nuevo plazo de tres meses sigue precluyendo a todos los refugiados, incluyendo a los de ejercer su derecho a solicitar asilo. Esta situación se agrava aún más debido a que la Corte decidió no examinar la misma existencia de la etapa de admisibilidad que, con sus violaciones claras al debido proceso, como la posibilidad de negar una solicitud solamente por estar fuera del plazo sin conceder una entrevista, asegura que un refugiado ni siquiera tenga la oportunidad de presentar su caso después de los tres meses.

3.3 La omisión de incluir la definición de refugiado de la Declaración de Cartagena de 1984

La Convención de 1951 y su Protocolo de 1967 son los instrumentos internacionales principales con respecto a la cuestión del refugio. Sin embargo, en 1984 varios países de América Latina—incluyendo al Ecuador—se reunieron y acordaron en la Declaración de Cartagena, un instrumento regional que respondía a la siempre cambiante situación de los refugiados en la región, una definición ampliada del concepto de refugiado, a saber:

> […] considere también como refugiados a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público.[45]

Esta definición se conoce como "ampliada" debido a que contempla situaciones que se concentran en elementos diferentes que los principales para la Convención de 1951 como el dar mayor peso al considerar las solicitudes de refugio el contexto violento que promulga la huida y no

44 *Id*. p. 50.
45 Declaración de Cartagena de Indias (1984), Artículo 3.

necesariamente la existencia de una persecución individualizada. El Ecuador ha reconocido e incluido en su ordenamiento jurídico interno a la definición de la Declaración de Cartagena desde 1987.[46] El Decreto 1182, no obstante, omitió el uso de la definición regional, lo cual, según se expone en las acciones de inconstitucionalidad, resulta en la vulneración de varios derechos. Primero, el eliminar inexplicablemente la definición vulnera los principios de no regresividad y progresividad contenido en la Constitución:

> La omisión por parte del Decreto 1182 de la Declaración de Cartagena, es un retroceso en una práctica nacional vigente por un cuarto de siglo. Por tanto, conlleva una vulneración de los principios constitucionales de la progresividad y la no regresividad consignados en el Artículo 12 [de la Constitución] -artículos que forman el núcleo de la teoría en derechos humanos del Ecuador. Esta omisión constituye un retroceso extremadamente grave en el derecho de refugio y el derecho internacional.[47]

Segundo, la acción de inconstitucionalidad presentada por Asylum Access argumenta que la Declaración de Cartagena ha alcanzado el nivel de derecho consuetudinario regional. Para que se adquiera la condición de derecho internacional consuetudinario, se debe contar con la práctica reiterada y uniforme de los sujetos de derecho internacional además de la convicción por parte de los mismos de que la práctica es jurídica y coherente.[48] De esta manera, la Declaración de Cartagena, a pesar de no haber sido firmada y ratificada como la Convención de 1951 y su Protocolo, tiene de igual manera fuerza vinculante[49] y resulta inconstitucional la omisión de su aplicación en el Decreto 1182.

---

46 El Decreto Ejecutivo Decreto Ejecutivo No. 3293. Reglamento para la Aplicación en el Ecuador de las Normas Contenidas en la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y en su protocolo de 1967, publicado en el Registro Oficial No. n/d de 30 de septiembre de 1987 en su Artículo 15 contenía tanto la definición de la Convención de 1951 como la expuesta en la Declaración de Cartagena.

47 Asylum Access Ecuador. *Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182* (2012) p. 26, párr. 55.

48 Asylum Access Ecuador. Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182 (2012) p.20, párr. 40. Ver también Manuel Diez de Velasco. *Instituciones del Derecho Internacional Público*. Decimoquinta Edición, Editorial Tecnos. 2003, p. 130

49 Namihas, Sandra. *Derecho Internacional de los Refugiados*. Fondo Editorial de la Ponfiticia Universidad Católica del Perú. Lima: 2001. P. 213, "Siendo considerada una fuente de derecho atípica, espontánea y cristalizada, la Declaración de Cartagena de 1984 puede tener un efecto de obligatoriedad vis-a-vis para los Estados que la han reconocido de manera unilateral, o actuando de tal forma que han reconocido su naturaleza normativa. Consecuentemente, los Estados que no han incorporado la definición de "refugiado" como lo define la Declaración de Cartagena de 1984, dentro de sus legislaciones, pero que, sin embargo, la aplican en la práctica, se encuentran obligados por la misma, al tratarse de una regla vigente del derecho internacional consuetudinario".

Con respecto estos argumentos, la Corte Constitucional reconoce la naturaleza no vinculante de la misma, pero al mismo tiempo reconoce que dicha Declaración responde a un fortalecimiento de la protección a los refugiados y, aplicando el artículo 11 numeral 3 de la Constitución y el principio pro persona determina que:

> […] la Declaración de Cartagena constituye un instrumento internacional de derechos humanos y la ampliación de la definición de refugiado […] corresponde a una proposición más favorable al contenido y ejercicio del derecho humano al refugio, el Artículo 8 del Decreto Ejecutivo No. 1182 debió considerar tal definición […][50].

Por lo tanto, la Corte modifica el ya mencionado Artículo 8 del Decreto 1182 y aumenta la definición contenida en la Declaración de Cartagena. Esto argumentos por parte de la Corte corrigen la inconstitucionalidad señalada por las acciones debido a que reconoce la importancia de la Declaración de Cartagena como instrumento internacional de derechos humanos que se debe aplicar con respecto al refugio en el Ecuador. Sin embargo, no la reconoce como norma de derecho consuetudinario.

*3.4 Vulneración del principio de no devolución (**non refoulement**)*

Uno de los pilares del derecho internacional de refugio es el principio de no devolución o que se encuentra consagrado en el Artículo 33 de la Convención de 1951:

> Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas[51].

Este principio, que es una norma de se debe aplicar por igual a los refugiados reconocidos formalmente por el Estado y a los que no han sido reconocidos. Esto debido a que la condición de refugiado se constituye en el momento en el que se configuran los elementos de la definición pertinente,

50 Asylum Access Ecuador. *Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182* (2012) p. 53.
51 Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951). Artículo 33.

y no con el reconocimiento formal del Estado al que se le solicita asilo. El reconocimiento formal es declarativo y no constitutivo.[52] El principio de no devolución es imperante para la protección internacional que se da a los refugiados. Sin la prohibición de devolver al lugar donde la persona corre peligro, se estaría contraviniendo el núcleo mismo de la protección que se brinda.

Por lo tanto, se impugna como inconstitucional el artículo 9 del Decreto 1182 que en su parte relevante dice:

> […] sobre devolución, expulsión o extradición, la disposición precedente no se aplicará para el/la refugiado/a o solicitante de refugio que sea considerado por razones debidamente fundamentadas como un peligro para la seguridad del país o el orden público, o que habiendo recibido condena definitiva por un delito particularmente grave constituya una amenaza para la comunidad ecuatoriana.[53]

Como se señala en la acción de inconstitucionalidad presentada por la Clínica Jurídica de la USFQ, el ser "un peligro para la seguridad del país o el orden público" o el "constituir una amenaza para la comunidad ecuatoriana" no son cláusulas de exclusión, las cuales son de naturaleza taxativa en el ya mencionado Artículo 1 (F) de la Convención de 1951.[54]

Además, el artículo 50 del Decreto 1182 permite explícitamente la deportación de una persona que haya presentado un recurso extraordinario de revisión en sede administrativa. Eso sucede a pesar de que su solicitud siga siendo revisada por la administración pública y que se corra el riesgo de violar el principio de no devolución sin haberse llegado a una decisión final sobre la condición de refugiado de la persona que interpuso dicho recurso:

> A pesar de que el Capítulo II del Decreto 1182 reconoce expresamente el principio de no devolución, el Artículo 30 del Decreto 1182 contempla que los refugiados, aun cuando tienen

52 ACNUR. *Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar La Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*. Ginebra, 1992.
53 Decreto Ejecutivo 1182. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador del Derecho de Refugio*. Artículo 9. Registro Oficial 727 del 19 de junio de 2012.
54 Clínica Jurídica USFQ. *Acción de Inconstitucionalidad Decreto 1182* (2012). Pág. 38.

> un recurso administrativo pendiente, pueden ser deportados por las autoridades. El refugiado en esta instancia todavía es un refugiado. Sin embargo, los Artículos 50 y 51, estarían permitiendo la posibilidad de aquellas personas que, aceptada la pretensión del recurso de revisión extraordinaria, y finalmente declarada en situación de refugio, fuesen deportados en clara violación del principio de no devolución.[55]

En relación al artículo 9 del Decreto 1182 que añade una causal adicional que no existe en la Convención de 1951 en su Artículo 1 (F), la Corte considera que no existe vulneración al principio de no devolución ya que la misma Convención de 1951 determina en su artículo 33 la posibilidad de la expulsión de una persona que ha sido condenada por un delito particularmente grave y que constituya una amenaza para la comunidad.[56] Esto representa una confusión sobre el contenido del término "delito particularmente grave" y sobre la temporalidad de la que habla el articulado puesto que el cometimiento del delito, para la Convención de 1951, pero no bajo el criterio de la Corte Constitucional, debe ser previo a la entrada al territorio.

Finalmente, la Corte se pronuncia sobre la posibilidad de deportación a pesar de haberse presentado un recurso extraordinario de revisión que consta en el artículo 50 del Decreto 1182. Determina que en el caso de refugio, el recurso extraordinario de revisión debe tener efectos suspensivos debido al peligro que corre el accionante de ser devuelto a su país de origen de concluirse la necesidad de modificarse la decisión de la administración pública.[57] De acuerdo a su análisis, la Corte procede a ordenar la eliminación del inciso segundo del artículo 50 en el cual se refería explícitamente a la posibilidad de deportación, pero no plasma en la norma el efecto suspensivo del recurso extraordinario de revisión en estos casos. Aunque el análisis en la sentencia haya sido un avance para la protección internacional, el dejarlo fuera de la norma lo hace inoperante ya que en el derecho público la administración pública solamente puede hacer lo que se le permite en las normas, dejando al artículo 50 del Decreto 1182 incompleto con respecto al análisis realizado para evitar la deportación mientras que esté pendiente un recurso extraordinario de revisión.

---

55 Asylum Access Ecuador. *Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182* (2012). p. 16 párr. 28.
56 *Id*. p. 56.
57 *Id*. p. 63.

3.5 Otros temas relevantes de las acciones de inconstitucionalidad: La no discriminación, el ejercicio de los derechos políticos de los refugiados, posición frente a la comisión de delitos en el país de origen y en el país de asilo y la "extinción" de la condición de refugiado.

El Decreto 1182 contiene normas que son discriminatorias ya que lesionan el ejercicio de los derechos humanos de los solicitantes de refugio y los refugiados.[58] Esto se observa en el resultado de vulneración del debido proceso por la aplicación de varias normas del Decreto 1182, a saber, las ya mencionadas inadmisiones sin ser escuchados por la administración pública, los plazos extremadamente cortos para presentar apelaciones, la deportación a pesar de haberse presentado el recurso extraordinario de revisión y la creación de la categoría de "solicitante de solicitante" mediante el procedimiento de inadmisión.[59]

El artículo 424 de la Constitución la consagra como la norma suprema, sin embargo, de existir tratados internacionales de derechos humanos que reconozcan derechos más favorables, estos últimos prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.[60] Lo anterior también se colige del artículo 10 del mismo cuerpo normativo, en el cual se conforma el principio , reconociendo la jerarquía de los instrumentos internacionales de derechos humanos, la aplicación amplia con respecto a la protección de derechos y la aplicación restrictiva con respecto al establecimiento de límites al ejercicio de derechos.[61] Asimismo, el artículo 425 establece la jerarquía normativa del Estado ecuatoriano, ubicando a la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos más favorables al reconocimiento y ejercicio de los derechos por sobre las leyes orgánicas, las leyes ordinarias y los decretos.[62]

De esta manera, la aplicación del Decreto 1182 con sus restricciones al derecho de solicitar refugio sería de ya que existen normas de mayor jerarquía y más favorables. Con respecto a lo anterior, el artículo 11

58 Asylum Access Ecuador. Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182 (2012). p. 56. párr. 141.
59 *Id*. pp. 53-68 párr. 129-172.
60 Constitución de la República del Ecuador. Artículo 424. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.
61 *Id*. Artículo 10.
62 Constitución de la República del Ecuador. Artículo 425. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008

numeral 3 de la Constitución establece que la aplicación de dichas normas constitucionales o internacionales debe ser inmediata y sin necesidad de mediación normativa o de orden superior, ordenando a los servidores y servidoras públicas su aplicación de oficio o a petición de parte.[63]

Con respecto al ejercicio de los derechos políticos de los refugiados, el Artículo 3 del Decreto 1182 prescribe:

> [...] Las personas refugiadas admitidos en el Ecuador se comprometen a respetar la Constitución y las leyes del Ecuador y a no intervenir en asuntos políticos internos ni en aquellos que comprometan la seguridad nacional o los intereses internos y/o externos con su país de origen.[64]

Esta restricción es una clara vulneración del ejercicio de los derechos políticos de las personas refugiadas, en contravención flagrante del artículo 9 de la Constitución del Ecuador en la cual se les reconoce a los extranjeros los mismos derechos y deberes que los ecuatorianos, sin dar ninguna razón contundente para evitar que los refugiados—que son extranjeros—no pueden disfrutar de los mismos derechos que el resto de extranjeros o que los ecuatorianos.

El Decreto 1182 también propone otra restricción: los refugiados reconocidos que quieran salir del Ecuador deberán pedir permiso a la autoridad competente, el Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, para poder hacerlo.[65] La Convención de 1951 contempla la posibilidad de que la condición de refugiado cese por retorno voluntario de la persona a su país de origen.[66] Sin embargo, un retorno sin la intención de establecerse no es necesariamente causal para que se aplique la cesación.[67] En este sentido, los refugiados tienen derecho a salir del territorio de refugio y volver a su país de origen en todo momento, sin que esto implique cesación, extinción o revocatoria de su estatus de refugiados.[68]

63 *Id*. Artículo 11, numeral 3.
64 Decreto Ejecutivo 1182. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador del Derecho de Refugio*. Artículo 3. Registro Oficial 727 del 19 de junio de 2012.
65 *Id*. Artículo 52.
66 Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951). Artículo 1 (C).
67 ACNUR. *Las Cláusulas de Cesación: Directrices para su Aplicación*. 26 de abril de 1999. P. 5, párr. 19.
68 Clínica Jurídica USFQ. *Acción de Inconstitucionalidad Decreto 1182* (2012). Pág. 49.

Con respecto a los delitos cometidos tanto en el país de origen como en el país de asilo, el Decreto 1182 contiene normas que no están de acuerdo con las normas de que han sido desarrolladas sobre el tema.[69] El artículo 10 del Decreto 1182 contempla que no se reconocerá la condición de refugiado a una persona que haya cometido un grave delito común fuera del territorio ecuatoriano previo a su admisión al mismo. Sin embargo, lo anterior no toma en cuenta que se debe ver la proporcionalidad del castigo que espera a la persona lo cual puede "[…] ser equiparable a la persecución en el sentido de la definición […]."[70] Con respecto a la comisión de delitos en Ecuador, el artículo 55 del Decreto 1182 vulnera la presunción de inocencia al establecer que se podrá revocar el reconocimiento: "[…] cuando se determine que la persona refugiada se ha visto inmersa en delitos o situaciones que atenten contra la seguridad del Estado […][71]". Esto representa un problema ya que:

> En el caso del artículo del Decreto Ejecutivo, no se encuentra necesaria la garantía determina en la Convención de 1951 en el sentido que exista una sentencia ejecutoriada o resolución en firme, como bien dispone la Convención, al señalar que exista una "condena definitiva". El hecho de que la Comisión pueda revocar la condición de solicitante de refugio a una persona solamente "cuando se determine que la persona refugiada se ha visto inmersa en delitos", viola el principio de la presunción de inocencia de la persona, al no tener la necesidad que exista una sentencia en su contra[72].

Finalmente, el Decreto 1182 crea la "extinción" de la condición de refugiado en su Artículo 54, la cual opera de oficio por razones de legitimidad de la solicitud de la persona.[73] Esto no solo crea una nueva categoría jurídica[74], sino que también vulnera el principio del al someter a revisión una decisión ya tomada sobre la misma materia, con los mismos hechos y correspondiente al mismo sujeto.[75]

69 *Id*. Pág. 35.
70 *Id*. Pág. 35.
71 Decreto Ejecutivo 1182. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador del Derecho de Refugio*. Artículo 55. Registro Oficial 727 del 19 de junio de 2012.
72 Clínica Jurídica USFQ. *Acción de Inconstitucionalidad Decreto 1182* (2012)Pág. 39.
73 Decreto Ejecutivo 1182. *Reglamento para la Aplicación en el Ecuador del Derecho de Refugio*. Artículo 54. Registro Oficial 727 del 19 de junio de 2012.
74 Clínica Jurídica USFQ. *Acción de Inconstitucionalidad Decreto 1182* (2012). Pág. 54.
75 Asylum Access Ecuador. *Acción de Inconstitucionalidad del Decreto 1182* (2012) Sección VII.

Sobre la existencia de la etapa de admisibilidad la Corte sostiene que:

> La cuestión central entonces se plantea alrededor de la admisibilidad o no a trámite de la solicitud de refugio y de la posibilidad de verificación de la misma en cualquier tiempo. Sobre lo anotado, vale traer a colación que la calidad de refugiado o refugiada se adquiere, internacionalmente luego de solicitar su admisión en un país de asilo seguro para el otorgamiento de tal calidad, el que le garantiza el derecho de no ser regresado forzosamente al país donde su supervivencia se encuentra amenazada. No obstante el otorgamiento de esta calidad procede solo después de la sustanciación de un proceso [...][76].

Cabe recalcar que aquí la Corte Constitucional demuestra una confusión en el manejo de los términos y de la misma naturaleza de la condición de refugio. El refugiado lo es desde el momento en el cual se configuran los elementos de la definición, y no con el reconocimiento formal por parte del Estado de asilo. Asimismo, lo que el Estado de asilo realiza es un , no un de la condición de refugiado. Esta confusión es negativa debido a que denota una falta de comprensión por parte de la Corte con respecto al núcleo de la definición de refugiado y por ende, de la protección internacional que conlleva.

Sobre estos temas la Corte Constitucional no se pronunció, sin explicar porqué no aceptaba los argumentos ni porqué no se los estaba tomando en cuenta para el análisis de la constitucionalidad del Decreto 1182 y de los artículos que fueron impugnados por las acciones. Estas omisiones por parte de la Corte Constitucional en el análisis de la constitucionalidad del Decreto 1182 son negativas. El momento para pronunciarse sobre las cuestiones de debido proceso y corregir las varias vulneraciones que se presentaron y que siguen siendo parte del texto del Decreto era justamente en la sentencia emitida. Lamentablemente, el silencio de la Corte sobre estos temas permite no solo que continúe la vulneración de derechos sino que abre la puerta para la determinación de responsabilidad por parte del Estado tanto frente a cortes nacionales como internacionales.

76 *Id*. p. 57.

4. Conclusión

La sentencia de la Corte Constitucional con respecto al Decreto 1182 ha demostrado que existen tanto avances como desafíos que quedan por resolverse. Entre los avances que se evidencian están tres: la inclusión de la definición de la Declaración de Cartagena, la inconstitucionalidad del plazo de 15 días para solicitar refugio, la equiparación de los plazos para impugnar con aquellos contenidos en el ERJAFE. Los desafíos que quedan por resolverse son: la existencia de una etapa de admisibilidad, el haber determinado un efecto suspensivo para los recursos extraordinarios de revisión presentados sobre esta materia sin haberlo plasmado en la norma y el errado análisis que la Corte realiza con respecto al principio de reserva de ley y el principio de legalidad.

La inclusión de la definición ampliada contenida en la Declaración de Cartagena y el reconocimiento de la aplicación inmediata de los tratados e instrumentos de derechos humanos es un avance importante para el ejercicio del derecho de refugio en el Ecuador y también sienta un precedente interesante para la argumentación de la aplicación de derechos contenidos en instrumentos internacionales como las Declaraciones. La ampliación de la definición de refugiado/a respondía a una necesidad regional que fue sistemáticamente reconocida por el Ecuador hasta la expedición del Decreto 1182 que la omitió, permitiendo que efectivamente se de un retroceso en materia de refugio en el país. La decisión de la Corte de volver a reconocer la definición de Cartagena arregla esta inconstitucionalidad.

Con respecto al plazo para solicitar refugio, el aumento de 15 días a 3 meses es un avance. Sin embargo, las acciones de inconstitucionalidad presentadas abogaban, y con buenas razones, la inexistencia de un plazo para solicitar refugio. Evidencia de esto es que permanece el problema de los refugiados que podrían encontrarse en situación de refugio al haber pasado 15 días, tres meses, un año o cualquier período de tiempo y que por la existencia de un plazo en sí se podría evitar que accedan a la protección que requieren. La Corte Constitucional equipara el plazo a tres meses, pero no elimina su potencia fatal de inadmisión, al igual que tampoco exige que se deba respetar el debido proceso y promover la decisión de la Comisión o de la Dirección de Refugio tomando en cuenta a los méritos del caso y no sacrificar la justicia por una mera formalidad. La misma etapa de admisi-

bilidad se mantiene y sigue teniendo el bastión de un plazo para solicitar refugio que hasta la fecha se ha aplicado de manera absoluta y fatal, sin permitir el acceso a una entrevista para revisión de los méritos del caso. La existencia de un plazo para solicitar refugio sigue siendo un retroceso y un obstáculo para el buen ejercicio del reconocimiento de la condición de refugiado por parte del Estado.

Por otro lado, la equiparación de los plazos para la impugnación de las resoluciones mediante las cuales se niega el refugio con los plazos contenidos en el ERJAFE es otro avance ya que, como la misma Corte consideró, los plazos extremadamente cortos que se observaban no respondían a una medida para asegurar la protección, sino que devenían en discriminación formal y real sin justificación alguna. El análisis de la Corte que se basa en la igualdad y la falta de justificación para la diferencia en el plazo de impugnación para este procedimiento en específico es importante debido a que pone un freno a la discriminación explícita que se manifestaba mediante los mismos. El hecho de que un refugiado tenga solamente 3 o 5 días para apelar dependiendo de su etapa en el procedimiento y que los nacionales ecuatorianos tengan, como regla, 15 días, denotaba discriminación y no distinción en el trato a las personas necesitadas de protección internacional. Los plazos extremadamente cortos no respondían al procedimiento acelerado para asegurar una respuesta más rápida, respondían a una diferenciación arbitraria que podía impedir que muchos refugiados puedan acceder a un recurso de impugnación en el corto tiempo que se les permitía.

Con respecto a los desafíos, la etapa de admisibilidad y la creación de las categorías de solicitudes ilegítimas, manifiestamente infundadas y abusivas, la Corte Constitucional fracasa en reconocer que esos filtros efectivamente crean una nueva categoría de refugiado que no existe en el derecho internacional de refugio y que peor aún, precluye a estas personas del goce de sus derechos en el Ecuador. Los argumentos que permanecieron no contestados por la Corte Constitucional, específicamente aquellos relacionados al debido proceso siguen creando preocupación. El debido proceso es la base de todo sistema legal, la tutela judicial efectiva es la manera en la cual los individuos plasmamos nuestros derechos y obligaciones. Sin existir estas garantías básicas en el ejercicio de un derecho humano que podría resultar en la muerte o tortura de una persona al ser ignorados es

extremadamente grave. De la misma manera, la vulneración al principio de no devolución, como lo reconoce la misma Corte, mina la efectividad de la protección internacional a la que el Ecuador está obligado.

Por otro lado, la eliminación de la posibilidad de deportación del artículo 50 está argumentada en la sentencia, pero no está plasmada en la norma. Esto crea el problema de que si no se lee al artículo 50 del Decreto 1182 en conjunto con la sentencia, no se coligen los efectos suspensivos del recurso extraordinario de revisión específico para los casos de refugio, lo cual podría devenir en violaciones al principio de no devolución y de los derechos de los accionantes al ser deportados.

Finalmente, la Sentencia no especifica los efectos en el tiempo de la misma y guarda silencio sobre la declaración de inconstitucionalidad de las normas, ya que se podría haber guiado con el artículo 95 de la ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y declarar los efectos a futuro o retroactivos de la declaratoria de inconstitucionalidad. La confusión de la Corte Constitucional con respecto a la configuración de la condición de refugiado y el reconocimiento versus el otorgamiento del mismo podría tener consecuencias de alto alcance. La condición de refugiado es inherente a la persona que lo solicita y las reglas para reconocerlo son diferentes y una confusión con elementos tan básicos es peligroso para la protección de los refugiados en el Ecuador.

La sentencia de la Corte Constitucional marca un gran avance en el derecho de refugio en el Ecuador. Es la primera vez que una Corte de tanto alcance a nivel nacional se pronuncia sobre el tema, de tanta importancia para la protección de 164.528 solicitantes de asilo y 55.282 refugiados reconocidos, un número alto que no puede ser ignorado. De esta manera, no se pueden dejar de lado ni minimizar los avances de los cuales ya se ha comentado en este artículo. El reconocimiento de la condición de refugiado debe ser consistente con el Estado de derechos que propone nuestra Constitución. Sin embargo, los obstáculos que todavía se encuentran en el Decreto 1182 no deben ser olvidados. En el ejercicio de la exigibilidad de los derechos humanos se debe tener una visión y actuación holística: el posicionamiento de algunas garantías sin tomar en cuenta otras deviene en la vulneración de los mismos derechos que se está intentando proteger.

5. Bibliografía

ACNUR, Consultas Globales sobre Protección Internacional, EC/GC/01/12 de 31 de mayo de 2001.

ACNUR, 1992.

ACNUR. . 26 de abril de 1999.Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

ACNUR. . 26 de enero de 2007.

Asylum Access Ecuador. (2012).

Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951).

Corte Constitucional. Publicada en el Registro Oficial Suplemento 602 de 01 de junio de 2009. P. 6. Ver también, Corte Constitucional. . Publicada en el Registro Oficial Suplemento 724 de 14 de junio de 2012. Corte Interamericana de Derechos Humanos. . Sentencia del 25, 2013. Series C No. 272.

Corte Constitucional. . n/d

Corte IDH, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva No. 6. (1986).

Clínica Jurídica USFQ. (2012).

Declaración de Cartagena de Indias (1984).

Decreto Ejecutivo 1182. . Registro Oficial 727 del 19 de junio de 2012.

Decreto Ejecutivo No. 3293. , Registro Oficial No. n/d de 30 de septiembre de 1987.

Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, Registro Oficial 536 de 18 de marzo de 2002.

Ley de Extranjería. Registro Oficial 454 de 4 de noviembre de 2004.

Manuel Diez de Velasco. Decimoquinta Edición, Editorial Tecnos. 2003.

Ministerio de Relaciones Exteriores. Estadísticas Refugiados. En: http://cancilleria.gob.ec/estadisticas-refugiados/ consultado el 16 de noviembre de 2014.

Namihas, Sandra. . Fondo Editorial de la Ponfiticia Universidad Católica del Perú. Lima: 2001.